



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 11474.000037/2007-62
Recurso nº 255.928 Voluntário
Acórdão nº **2402-01.487 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 09 de fevereiro de 2011
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO : ENTREGAR GFIP SEM TODOS OS FATOS GERADORES DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS (CÓDIGO FUNDAMENTO LEGAL 68). DIRIGENTE ÓRGÃO PÚBLICO
Recorrente CARLOS ALBERTO RIEDERER
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/07/2004

PREVIDENCIÁRIO. AUTO DE INFRAÇÃO CONTRA DIRIGENTES DE ÓRGÃOS PÚBLICOS. ART. 41 DA LEI N.º 8.212/1991. REVOGAÇÃO. RETROATIVIDADE TRIBUTÁRIA BENIGNA. CANCELAMENTO DAS PENALIDADES APLICADAS.

Com a revogação do art. 41 da Lei n.º 8.212/1991 pela MP n.º 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009, as multas, em processos pendentes de julgamento, aplicadas com fulcro no dispositivo revogado devem ser canceladas, posto que a lei nova excluiu os dirigentes de órgãos públicos da responsabilidade pessoal por infrações à legislação previdenciária.

Com isso, a responsabilidade pessoal do dirigente público pelo descumprimento de obrigação acessória, no exercício da função pública, encontra-se revogada, passando o próprio ente público a responder pela mesma.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.

Julio Cesar Vieira Gomes - Presidente.

Ronaldo de Lima Macedo - Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Julio Cesar Vieira Gomes, Ana Maria Bandeira, Lourenço Ferreira do Prado, Ronaldo de Lima Macedo, Nereu Miguel Ribeiro Domingues e Igor Araújo Soares.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto pelo **SR. CARLOS ALBERTO RIEDERER**, Diretor-Presidente do Instituto de Planejamento Urbano de Florianópolis (IPUF), exercente de cargo comissionado à época da configuração da infração, contra decisão exarada pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) em Florianópolis-SC (fls. 147 a 150), a qual julgou procedente, com relevação parcial da multa aplicada, o presente lançamento fiscal, por ter, na qualidade de dirigente de Órgão Público, apresentado a Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP) com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, nas competências 01/1999 a 07/2004.

Segundo o Relatório Fiscal da Infração (fls. 10 e 11), o Instituto de Planejamento Urbano de Florianópolis (IPUF) apresentou a GFIP sem os fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias dos segurados obrigatórios do Regime Geral de Previdência Social (RGPS). Esses fatos geradores são concernentes às contribuições previdenciárias incidentes sobre as remunerações pagas ou creditadas aos segurados contribuintes individuais que lhes prestaram serviços, conforme consta planilha com a relação dos segurados contribuintes individuais não incluídos na GFIP de fls. 15 a 21, contendo o valor do serviço prestado, da contribuição da empresa e da retenção de 11% do segurado a partir de 04/2003, por força da Lei nº 10.666/2003.

Esse relatório informa ainda que a multa foi aplicada em face do Diretor-Presidente IPUF. Este dirigente foi identificado pela análise do Regulamento Interno no IPUF, estabelecido pelo Decreto nº 34, de 10 de junho de 1977 e pelos Decretos nºs 64, de 12 de janeiro de 1997, e 2.962, de 13 dezembro de 2004, de nomeação e exoneração, respectivamente, de Carlos Alberto Riederer do cargo em comissão de Diretor Presidente do Instituto de Planejamento Urbano de Florianópolis (fls. 22 e 23). Atribuiu-se a esse dirigente público a responsabilidade pela prática do ato que constituiu infração a legislação previdenciária, relativa a GFIP das competências desse período, nos termos do art. 41 da Lei nº 8.212/1991.

O Relatório da multa (fls. 12 a 14) informa que foi aplicada a multa no valor de R\$ 18.464,63 (dezoito mil, quatrocentos e sessenta e quatro reais e sessenta e três centavos), fundamentada no art. 32, inciso IV, parágrafo 5º, da Lei nº 8.212/1991, com a redação dada pela Lei nº 9.528/1997, e no art. 284, inciso II, do Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999. Essa multa aplicada correspondente a 100% (cem por cento) do valor devido relativo à contribuição apurada sobre os fatos geradores não declarados, limitada, por competência, aos valores previstos no § 4º do art. 32 da Lei 8.212/1991 (em função do número de segurados da empresa). O cálculo da multa encontra-se detalhado no Relatório Fiscal da Aplicação da Multa e no Anexo de fls. 15/21, que discrimina, em cada competência autuada, os valores das contribuições devidas relativas aos fatos geradores não declarados, que integraram o valor final da multa aplicada.

A ciência do lançamento fiscal ao sujeito passivo deu-se em 28/12/2006 por meio de correspondência postal com Aviso de Recebimento (fls. 01 e 24).

Na peça recursal (fls. 192 a 199), o contribuinte alega, em síntese, que: (i) a estrutura organizacional do Instituto Nacional de Planejamento Urbano de Florianópolis contempla o cargo técnico de Superintendente Administrativo e Financeiro, que efetivamente é o responsável pelo cumprimento e observância da legislação trabalhista, tributária e previdenciária; (ii) procedeu à correção da falta dentro do prazo da defesa, entregando as GFIP com os fatos geradores omitidos e requerendo a relevação da multa imposta; (iii) aponta, de outro lado, que na relação de contribuintes individuais não incluídos na GFIP, elaborada pela autoridade lançadora, constam equivocadamente o nome de pessoas jurídicas, que devem ser excluídos do cálculo da multa; e (iv) por fim, solicita que seja relevada a multa lhe imputada, em face do atendimento aos requisitos previstos no §1º do art. 291 do Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999.

O Serviço de Controle e Acompanhamento Tributário (SECAT) da Delegacia da Receita Federal do Brasil (DRF) em Florianópolis-SC informa que o recurso interposto é tempestivo e encaminha os autos ao Conselho de Contribuintes para processamento e julgamento (fls. 178 e 179).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ronaldo de Lima Macedo, Relator

Sendo tempestivo (fl. 179), CONHEÇO DO RECURSO e passo ao exame de seus argumentos.

DAS QUESTÕES PRELIMINARES

Com relação às preliminares, para análise das autuações pessoais dos dirigentes de órgãos públicos pelo descumprimento de obrigação acessória tributária-previdenciária, deve-se hoje considerar a revogação do art. 41 da Lei nº 8.212/1991 pela Medida Provisória (MP) nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009.

Vejamos o artigo 65, inciso I, da referida MP:

Art.65. Ficam revogados:

I – os §§1º e 3º a 8º do art. 32, o art. 34, os §§ 1º a 4º do art. 35, os §§ 1º e 2º do art. 37, os arts. 38 e 41, o § 8º do art. 47, o § 4º do art. 49, o parágrafo único do art. 52, o inciso II do art. 80, o art. 81, os §§1º, 2º, 3º, 5º, 6º e 7º do art. 89, e o parágrafo único do art. 93 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991 (grifos nossos);

Vejamos também o art. 79 da Lei nº 11.941/2009:

Art. 79. Ficam revogados:

I – os §§ 1º e 3º a 8º do art. 32, o art. 34, os §§ 1º a 4º do art. 35, os §§ 1º e 2º do art. 37, os arts. 38 e 41, o § 8º do art. 47, o § 2º do art. 49, o parágrafo único do art. 52, o inciso II do caput do art. 80, o art. 81, os §§ 1º, 2º, 3º, 5º, 6º e 7º do art. 89 e o parágrafo único do art. 93 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991 (grifos nossos);

Era exatamente o preceito estabelecido no art. 41 da Lei nº 8.212/1991 que permitia ao fisco alcançar pessoalmente os dirigentes de órgãos públicos pelas infrações à legislação previdenciária, que assim dispunha:

Art.41.O dirigente de órgão ou entidade da administração federal, estadual, do Distrito Federal ou municipal, responde pessoalmente pela multa aplicada por infração de dispositivos desta Lei e do seu regulamento, sendo obrigatório o respectivo desconto em folha de pagamento, mediante requisição dos órgãos competentes e a partir do primeiro pagamento que se seguir à requisição.

Sabemos que o procedimento administrativo do lançamento, em regra, deve-se reportar sempre a lei vigente à época da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se

pela lei então vigente, conforme dispõe art. 144 do CTN. Contudo, há situações em que o próprio CTN, especificamente em seu art. 106, autoriza excepcionalmente que fatos pretéritos sejam regulados pela legislação futura, tratando-se de retroatividade benigna.

Vejamos as disposições do art. 106 do *Códex*:

Art.106 - A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação da penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

(a) quando deixe de defini-lo como infração;

(b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;

(c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.(g.n.)

Assim, em consonância com os incisos I e II do art. 106 do CTN, veem-se as hipóteses que estipulam, no plano da hermenêutica, a retroação para uma lei interpretativa e para uma lei mais benéfica ao sujeito passivo tributário, respectivamente.

Com isso, o inciso II do art. 106 do CTN, aproximando-se do campo afeto às sanções tributárias, permite que se aplique retroativamente a lei nova, quando mais favorável ao sujeito passivo, comparativamente à lei vigente à época da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária. Na realidade, o CTN consagra a regra da retroatividade da Lei mais favorável, autorizando assim que a penalidade seja readequada para seguir o tratamento mais benéfico ao contribuinte.

Para o caso em análise, como a MP n.º 449/2008, convertida na Lei n.º 11.941/2009, revogou o dispositivo legal que amparava a responsabilização pessoal do dirigente de órgão público pelo descumprimento de obrigações acessórias tributárias-previdenciárias, sem dúvidas, percebe-se que é norma mais benéfica ao sujeito passivo, devendo, por isso, ser aplicada ao caso em concreto.

Vê-se que, para esses dirigentes, a lei deixou de definir as faltas relativas ao cumprimento das obrigações acessórias tributárias-previdenciárias como ilícitos administrativos. Por conseguinte, deve-se aplicar a lei nova aos processos ainda não definitivamente julgados, que se refiram às autuações lavradas com base no art. 41 da Lei n.º 8.212/1991, cancelando-se, assim, as penalidades decorrentes.

Sobre essa questão transcreveremos o Parecer PGFN/CDA/CAT n.º 190/2009, de 02/02/2009, que dá o tom de qual entendimento é adotado pela Administração Tributária:

22. Inicialmente, entendemos que nesse caso aplica-se a regra do art. 106 do CTN, uma vez que com a revogação do dispositivo legal que dava fundamento ao lançamento contra a pessoa do dirigente, a lei deixou de definir tal conduta como infração. Em consequência, a aplicação da penalidade deverá ser em face da

pessoa jurídica de Direito Público dotada de personalidade jurídica.

23. Em consequência, para os atos não definitivamente julgados administrativamente, deve a lei retroagir, implicando no cancelamento de todas as penalidades aplicadas com base no art. 41 da Lei n.º 8.212/1991

Pelos relatos acima registrados e em consonância com os princípios administrativos da autotutela, da verdade material e da legalidade objetiva, acato a preliminar ora examinada, restando prejudicado o exame de mérito.

CONCLUSÃO:

Voto por **CONHECER DO RECURSO** e **DAR-LHE PROVIMENTO** nos termos da MP n.º 449/2008, convertida na Lei n.º 11.941/2009, que afastou do polo passivo da obrigação tributária o dirigente de órgão público.

Ronaldo de Lima Macedo.